Inwieweit sind für die dem Nachlassgericht obliegenden Verrichtungen die deutschen Gerichte zuständig, wenn der nach dem 1. Januar 1900 verstorbene Erblasser ein Ausländer und die Zuständigkeit durch Staatsverträge nicht geregelt ist?

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Arthur Truppner

aus Danzig

Referendar im Bezirk des Königlichen Oberlandesgerichts in Posen.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Approbiert am 29. Oktober 1905.

Bromberg.
Buchdruckerei von A. Dittmann.
1906.

85

Referent: Univ.-Professor Dr. jur. et phil. Oertmann.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Welche Verrichtungen sind den deutschen Gerichten als Nachlaßgerichten reichsgesetzlich zugewiesen? 9

§ 2. Welche Gerichte sind für die Obliegenheiten des Nachlaßgerichts zuständig? 11

§ 3. Welches materielle Recht ist für die Beerbung von Ausländern maßgebend? 12

§ 4. Finden die Bestimmungen der §§ 73, 74 Reichs-Freiw.-Ger.-Ges. Anwendung, falls der Erblasser ein Ausländer und
a) materiell deutsches,
b) materiell ausländisches
Recht maßgebend ist? 19

§ 5. Inwieweit sind die deutschen Gerichte für die einzelnen nachlaßgerichtlichen Verrichtungen zuständig, falls für den Erbfall materiell ausländisches Recht in Anwendung kommt? . . . 26

§ 6. Zusammenfassung des Ergebnisses der Untersuchungen. 46

Abkürzungen.

B. G. B. = Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896.

E. G. z. B. G. B. = Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18. August 1896.

K. O. = Konkursordnung vom 10. Februar 1877 in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898.

R. F. G. G. = Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom $\frac{17.}{20.}$ Mai 1898.

R. G. B. O. = Reichs-Grundbuchordnung vom 24. März 1897.

R. G. Bl. = Reichs-Gesetzblatt.

St. P. O. = Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877.

Z. P. O. = Zivilprozeßordnung vom 30. Januar 1877, in der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549821_0139

Literatur-Verzeichnis.

1. von Bar, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, Bd. I, 2. Auflage, Hannover 1889.
2. Barazetti, Das internationale Privatrecht, Hannover 1897.
3. Birkenbihl, Die freiwillige Gerichtsbarkeit, Berlin 1900.
4. Böhm, Die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen, Erlangen 1890.
5. Borcherdt. Das Erbrecht und die Nachlaßbehandlung, Bd. 1 und III, Breslau 1900 und 1901.
6. Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Tübingen und Leipzig 1900.
7. Denkschrift zu dem Entwurf eines Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Reichstagsvorlage), Berlin, J. Guttentag 1897.
8. Dorner, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Karlsruhe 1899.
9. Fuchs, Das Reichsgesetz über die Angelegeheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Leipzig 1900.
10. Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts (Rassow-Küntzel-Eccius), 46. Jahrgang, Berlin 1902.
11. Ihering, Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, Bd. 30 (u. F. Bd. 18) Jena 1891, Bd. 42 (2. Folge Bd. 6) Jena 1901, Bd. 43 (2. Folge Bd. 7) Jena 1901.
12. Josef, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, 1900.
13. Köhler, Die Erbenhaftung für Nachlaßverbindlichkeiten, Inaug.-Diss., Bonn 1902.
14. Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. III, 2. Aufl., Berlin 1904.
15. Maerker, Die Nachlaßbehandlung, 17. von Köhne und Feist bearbeitete Aufl., Berlin 1902.
16. Meyerhoff, Corpeus iuris civilis für das deutsche Reich und Preußen, 3. Bd. 2. Teil. Freiw. Gerbrkt. Berlin 1902.
17. Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. II und III, 3. Aufl., Berlin 1903.
18. Niedner, Das Einführungsgesetz vom 18. August 1896, Berlin 1899.
19. Niemeyer, Das internationale Privatrecht des B. G. B., Berlin 1901.

20. von der Pfordten, Die Behandlung des Nachlasses von Ausländern, München 1904.
21. Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. V und VI, 1. und 2. Aufl., Berlin, 1902 und 1901.
22. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des B. G. B. VI.
23. Rausnitz, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Berlin 1900.
24. Scherer, Einführungsgesetz zum B. G. B., Erlangen 1899.
25. Schultze-Görlitz, Das Reichsgericht über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Berlin 1900.
26. von Staudinger, Kommentar zum B. G. B., Bd. V und VI, München 1902 und 1900.
27. Strohal, Das deutsche Erbrecht, Bd. I und II, 3. Aufl., Berlin 1903 und 1904.
28. Weißler, Das deutsche Nachlaßverfahren, Berlin 1900.
29. Zeitschrift des deutschen Notarvereins, 4. Jahrg., Halle a. S. 1904.
30. Zeitschrift für das Notariat, 45. Jahrg., Köln 1900.
31. Zeitschrift für Deutsches Bürgerliches Recht und französisches Zivilrecht, herausgegeben von Huber, Bd. 31, Mannheim 1900.
32. Zeitschrift für Internationales Privatrecht und öffentliches Recht. (Böhm-Niemeyer), Bd. 7, 8, 11, 12, 13, 14, Leipzig 1897, 1898, 1901, 1902, 1903, 1904.
33. Zitelmann, Das Internationale Privatrecht, Bd. I und II, Leipzig 1898.

§ 1.

Welche Verrichtungen sind den deutschen Gerichten als Nachlaßgerichten reichsgesetzlich zugewiesen?

Bei den durch einen Erbfall hervorgerufenen Angelegenheiten ist in zahlreichen Fällen außer oder neben anderen landesgesetzlich (gemäß Art. 147 E. G. z. B. G. B.) vorgesehenen Behörden nach Reichsrecht ein Gericht, das Nachlaßgericht, zur Mitwirkung berufen. Eine in allen Erbfällen eintretende, obligatorische, gerichtliche Nachlaßregulierung kennt das geltende Reichsrecht nicht. Es geht vielmehr von dem Grundsatze aus, daß die Ordnung des Nachlasses Sache der Beteiligten ist; nur in besonderen Fällen soll das Einschreiten des Nachlaßgerichts erfolgen. Die hiernach dem Nachlaßgericht zugewiesenen Verrichtungen sind in der Hauptsache im Bürgerlichen Gesetzbuch enthalten; doch finden sich auch in dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sowie in der Reichs-Grundbuchordnung Bestimmungen über Verrichtungen, die von dem Nachlaßgericht vorzunehmen sind.

Im einzelnen sind die Obliegenheiten des Nachlaßgerichts folgende:

A. Nach B. G. B.:

I. Die Sicherung des Nachlasses §§ 1960—1961 B. G. B.

II. Die Herbeischaffung, Eröffnung und Bekanntmachung letztwilliger Verfügungen. §§ 2259—2262 B. G. B., vgl. 2300 B. G. B. und § 83 R. F. G. G.

III. Die Erteilung des Erbscheins §§ 2353—2370 B. G. B.

IV. Die Feststellung des Erbrechts des Fiskus. §§ 1964—1966 B. G. B.

V. Die Entgegennahme von Erklärungen, Anzeigen, sowie Bestimmung von Fristen:

a) Entgegennahme von Erklärungen, wenn sie betreffen:

1. die Ausschlagung der Erbschaft § 1945 B. G. B.;

2. die Anfechtung der Annahme oder der Ausschlagung der Erbschaft § 1955 B. G. B.
3. die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung § 2081 B. G. B. und eines Erbvertrags § 2281 B. G. B.;
4. den Verzicht auf den Anteil am Gesamtgut § 1491 B. G. B. und die Aufhebung der fortgesetzen Gütergemeinschaft § 1492 B. G. B.;
5. die Anfechtung der Ehe im Falle des § 1342 B. G. B. und die Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes im Falle des § 1597 B. G. B.

b) Anzeigen, wenn sie betreffen:
1. den Eintritt der Nacherbfolge § 2146 B. G. B.;
2. den Verkauf der Erbschaft § 2384 B. G. B.

c) Die Bestimmung von Fristen bei Wahlvermächtnissen §§ 2151 ff. B. G. B. und Wahlauflagen §§ 2192, 2193 B. G. B.

VI. Die Verrichtungen bezüglich der Testamentsvollstreckung §§ 2197 ff. B. G. B.

VII. Die Verrichtungen in bezug auf die Inventarerrichtung:
1. die Entgegennahme des Inventars § 1993 B. G. B.;
2. die Bestimmung einer Inventarfrist § 1994 B. G. B., die Verlängerung dieser Frist § 1995 B. G. B., die Bestimmung einer neuen Inventarfrist §§ 1996, 2005 B. G. B.;
3. die gerichtliche Aufnahme des Inventars § 2003 B. G. B.;
4. die Entgegennahme der Erklärung des Erben, daß das bei dem Nachlaßgericht bereits befindliche Inventar als von ihm eingereicht gelten soll § 2004 B. G. B.;
5. die Abnahme des Offenbarungseides § 2006 B. G. B.;
6. die nach § 1999 B. G. B. vorgesehene Mitteilung der Fristbestimmung an das Vormundschaftsgericht.

VIII. Die Nachlaßverwaltung §§ 1975 ff. B. G. B.

IX. Das Aufgebot der Nachlaßgläubiger §§ 1970 ff. B. G. B., vgl. § 990 Z. P. O.

X. Die Einholung der Genehmigung im Falle des § 83 B. G. B.

B. Nach R. F. G. G.:

Die Auseinandersetzung der Miterben §§ 86—98 R. F. G. G.

C. Nach R. G. B. O.:

Die Erteilung von Zeugnissen nach Maßgabe der §§ 37, 38, R. G. B. O.

§ 2.

Welche Gerichte sind für die Obliegenheiten des Nachlaßgerichts zuständig?

Bestimmungen darüber, welche Gerichte für die dem Nachgericht reichsgesetzlich zugewiesenen Verrichtungen zuständig sind, trifft nicht das B. G. B., sondern das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, das in § 72 zunächst den Amtsgerichten die nachlaßgerichtlichen Obliegenheiten zuweist. Für die Regelung der örtlichen Zuständigkeit sind die §§ 73 und 74 maßgebend. § 73 Abs. 1 setzt die örtliche Zuständigkeit im allgemeinen fest. Diese bestimmt sich nach dem Wohnsitze, den der Erblasser zur Zeit des Erbfalls hatte, und in Ermangelung eines inländischen Wohnsitzes nach dem Aufenthalt des Erblassers zur Zeit des Erbfalls. Abs. 2 und 3 des § 73 regeln die örtliche Zuständigkeit für den Fall, daß der Erblasser im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt hatte, und zwar Abs. 2 unter der Voraussetzung, daß der Erblasser ein Deutscher war, Abs. 3 für den Fall, daß der Erblasser ein Ausländer war. Im ersten Falle wird das Amtsgericht für zuständig erklärt, in dessen Bezirk der Erblasser seinen letzten inländischen Wohnsitz hatte, und in Ermangelung eines solchen die Bestimmung des zuständigen Amtsgerichts, falls der Erblasser zur Zeit des Erbfalls einem Bundesstaate angehörte, der Landesjustizverwaltung, anderenfalls dem Reichskanzler überlassen. Im zweiten Falle schreibt Abs. 3 des § 73 vor: „Ist der Erblasser ein Ausländer und hatte er zur Zeit des Erbfalls im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt, so ist jedes Gericht, in dessen Bezirk sich Nachlaßgegenstände befinden, in Ansehung aller im Inlande befindlichen Nachlaßgegenstände zuständig Die Vorschriften des § 2369 Abs. 2 B. G. B. finden Anwendung.“ § 2369 Abs. 2 B. G. B. dehnt den Begriff der im Inlande befindlichen Gegenstände auch auf solche Gegenstände aus, für die von einer deutschen Behörde

ein zur Eintragung des Berechtigten bestimmtes Buch oder Register geführt wird, sowie auch auf Ansprüche, wenn für die Klage ein deutsches Gericht zuständig ist. § 74 endlich enthält eine Ausnahmebestimmung für die die Sicherung des Nachlasses betreffende Tätigkeit des Gerichts. Für die Sicherung des Nachlasses wird jedes Amtsgericht für zuständig erklärt, in dessen Bezirk das Bedürfnis der Fürsorge hervortritt; doch soll dieses Amtsgericht von den angeordneten Maßregeln dem nach § 73 zuständigen Nachlaßgericht Mitteilung machen.

§ 3.

Welches materielle Recht ist für die Beerbung von Ausländern maßgebend?

Ohne Zweifel sind die deutschen Nachlaßgerichte für alle ihnen nach deutschem Recht zugewiesenen Verrichtungen dann zuständig, wenn für die Beerbung eines Erblassers materiell deutsches Recht maßgebend ist. Dies trifft immer zu, wenn der Erblasser ein Deutscher ist und im Inlande stirbt, es trifft mit den Ausnahmen des Art. 24 Abs. 2 und 3, Art. 28 E. G. z. B. G. B. auch dann gemäß Art. 24 Abs. 1 E. G. z. B. G. B. zu, wenn der deutsche Erblasser seinen Wohnsitz im Auslande hatte, vorausgesetzt daß durch Staatsverträge nicht ein Anderes bestimmt ist. Dagegen findet deutsches Recht nicht, wenigstens nicht grundsätzlich Anwendung für die Beerbung eines Ausländers. Es wird daher zunächst zu untersuchen sein, welches materielle Recht für die Beerbung eines Ausländers maßgebend ist. Häufig ist sowohl die Frage, welches materielle Recht für die Beerbung eines Ausländers Anwendung finden soll, als auch die Frage, welche Behörden für die Nachlaßbehandlung zuständig sein sollen, Gegenstand von Staatsverträgen. [1]) Liegen solche aber nicht vor, so kommen für die Frage, welchem

[1]) So z. B. die deutsch-russische Konvention über die Regulierung von Hinterlassenschaften vom 12. November (31. Oktober) 1874, der deutsch-griechische Konsularvertrag vom 26. November 1881 u. a. Vgl. die Zusammenstellung bei Planck, B. G. B. Bd. VI Anm. 5 zu Art. 25, Böhms Zeitschrift für int. Prvtr. Bd. 11 S. 501—503, Niemeyer, int. Prvtr. S. 191 ff.

materiellen Recht die Beerbung eines Ausländers unterliegt, die Grundsätze des internationalen Privatrechts in Betracht. Die für einen nach dem 1. Januar 1900 eingetretenen Erbfall eines Ausländers geltenden international-privatrechtlichen Bestimmungen des deutschen Rechts enthält das E. G. z. B. G. B.

Nach Art. 25 S. 1 des E. G. z. B. G. B. wird ein Ausländer, der zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz im Inlande hatte, nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er zur Zeit seines Todes angehörte. Das B. G B. erklärt mithin auch für die Beerbung von Ausländern, gerade so, wie in Art. 24 Abs. 1 für die Beerbung eines Deutschen, das Prinzip der Staatsangehörigkeit für maßgebend, knüpft aber an die Bestimmung dieser Regel die Voraussetzung, daß der ausländische Erblasser seinen Wohnsitz [2]) im Inlande hatte. Welches Recht in Fällen maßgebend sein soll, in denen die Voraussetzung eines inländischen Wohnsitzes nicht gegeben ist, in denen der Erblasser vielleicht nur seinen Aufenthalt im Inlande hatte, entscheidet das B. G. B. nicht ausdrücklich. In solchen Fällen ist aber ebenfalls das Recht des Heimatstaates des Ausländers zur Anwendung zu bringen. Hierfür spricht, wie Planck zutreffend hervorhebt, [3]) die Erwägung, daß die Tatsache, daß der Erblasser seinen Wohnsitz im Inlande hat, nicht für die Maßgeblichkeitserklärung der ausländischen Gesetze bestimmend gewesen ist, sondern nur die Veranlassung gegeben hat, eine Entscheidung dieses Falles als zweckmäßig erscheinen zu lassen. Im übrigen beruht die Ausdehnung der Bestimmung des Satz 1 des Art. 25 auf alle Fälle der Beerbung von Ausländern ohne Rücksicht auf das Erfordernis des inländischen Wohnsitzes auf dem Grundsatz, daß für die Beerbung die Staatsangehörigkeit des Erblassers zur Zeit seines Todes entscheidend ist. [4])

[2]) Für die Voraussetzungen der Begründung eines Wohnsitzes vergl. §§ 7 ff. B. G. B.

[3]) Planck a. a. O. Bd. VI Anm. 1 zu Art. 25.

[4]) Übereinstimmend: Staudinger B. G. B. Bd. VI Anm. 3 zu Art. 25, Crome System d, dtsch. bürg. R. Bd. I § 28 Anm. 97 S. 158, Barazetti, Int. Privtr. S. 98 u. in Böhms Zeitschr. für int. Privtr. Bd. VII S. 314. Vgl. auch Niemeyer Int. Privtr. § 4 S. 38, Beschluß des K. G. v. 2. 2. 01 in Böhms Zeitschr. für int. Privtr. Bd. 11 S. 95—96.

Von der im Satz 1 des Art. 25 aufgestellten Regel sind jedoch im E. G. z. B. G. B. folgende Ausnahmen gemacht, durch die die deutschen Gesetze für die Beerbung eines Ausländers für maßgebend erklärt werden.

1. Nach Satz 2 des Art. 25 kann ein Deutscher erbrechtliche Ansprüche an den Nachlaß eines Ausländers auch dann geltend machen, wenn sie nur nach den deutschen Gesetzen begründet sind, ausgenommen dann, wenn nach dem Heimatsrecht des Ausländers Deutsche ausschließlich nach den deutschen Gesetzen beerbt werden. Nach dieser Bestimmung des Satz 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. können also die deutschen Gesetze — abgesehen von dem Falle der Reciprocität — bei der Beurteilung des Nachlasses eines Ausländers dann in Anwendung kommen, wenn Deutsche an dem Nachlaß erbrechtliche Ansprüche haben und solche, was in ihrer Wahl steht, statt nach ausländischem Recht nach den Bestimmungen des deutschen Erbrechts geltend machen. Unter erbrechtlichen Ansprüchen, d. h. den auf die Nachfolge in die Rechte eines Verstorbenen gerichteten Ansprüchen, ist nicht nur der Erbschaftsanspruch zu verstehen; es gehören dazu auch die Ansprüche aus Vermächtnissen und Auflagen sowie der Pflichtteilsanspruch. Ob darunter auch die Ansprüche der Nachlaßgläubiger fallen, ist bestritten. Die Frage dürfte zu bejahen sein, wenn man die Entstehungsgeschichte des Art. 25 E. G. z. B. G. B. in Erwägung zieht. In den Protokollen der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des B. G. B. Bd. VI S. 74 wird ausdrücklich hervorgehoben, daß der im § 21 des von der ersten Kommission aufgestellten Entwurfs eines Gesetzes über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen[5]) zu den Worten: „die erbrechtlichen Verhältnisse" gemachte Zusatz: „mit Einschluß der erbrechtlichen Schuldverhältnisse" deshalb gestrichen worden sei, weil die durch die Vorschriften über die Rechtsstellung des Erben im B. G. B. geregelten Verhältnisse selbstverständlich erbrechtliche Verhältnisse seien.[6]) Nicht hierher gehören die

[5]) § 21 des Entwurfs entspricht den jetzigen Art. 24, 25 E. G. z. B. G.

[6]) So v. Staudinger a. a. O. Bd. VI Anm. 2a zu Art. 25 u. Josef in der Zeitschr. d. dtsch. Notarvereins S. 220c. A. M. Planck a. a. O. Bd. VI Anm. 4d zu Art. 25, Niedner E. G. z. B. G. B. Anm. 5 zu Art. 25.

Ansprüche des Erbschaftskäufers aus dem Erbschaftskauf; denn diese Ansprüche sind rein obligatorischer Natur, da durch den Kauf keine Übertragung des Erbrechts stattfindet, der Erbschaftsverkäufer vielmehr Erbe bleibt. Es liegt mithin kein erbrechtlicher Anspruch, sondern nur ein Anspruch aus dem Kaufvertrage vor.[7]) Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Ausnahmebestimmung des Satz 2 Art. 25 E. G. z. B. G. B. ist jedoch, daß der ausländische Erblasser zur Zeit seines Todes Wohnsitz im Inlande hatte, weil Satz 2 nur eine Ausnahme von der Bestimmung des Satz 1 trifft, mithin auch dessen Voraussetzung für Satz 2 maßgebend sein muß.[8])

2. Eine fernere Ausnahme von der Regelbestimmung des Satz 1 des Art. 25 enthält Art. 27 E. G. z. B. G. B. Er bestimmt, daß die deutschen Gesetze für die Beerbung eines Ausländers dann in Anwendung kommen sollen, wenn der ausländische Staat, dessen Gesetze nach Art. 25 maßgebend sind, die Anwendung der deutschen Gesetze vorschreibt, m. a. W. wenn er auf diese zurückverweist. Dies ist regelmäßig dann der Fall, wenn nach den internationalrechtlichen Vorschriften des ausländischen Staates hinsichtlich der Beerbung nicht das Prinzip der Staatsangehörigkeit, sondern das Domizilprinzip maßgebend ist, d. h. wenn die Beerbung nach den Gesetzen des Staates stattfinden soll, in dem der Erblasser zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz hat. Befindet sich der Wohnsitz des Erblassers in Deutschland, so wären demnach die deutschen Gesetze maßgebend. Weist das ausländische Recht nur für einen bestimmten Teil des Vermögens des Erblassers, z. B. nur für das bewegliche Vermögen auf die deutschen Gesetze zurück, so sind letztere nur für diesen Teil des Nachlasses maßgebend. Unter den hiernach zur Anwendung kommenden Vorschriften des deutschen Rechts sind nur die materiell rechtlichen, nicht etwa auch die internationalrechtlichen Bestimmungen zu verstehen, da sonst im Falle fortgesetzter Rückverweisung es überhaupt nicht möglich wäre, das maßgebende Recht festzustellen.[9])

[7]) Planck a. a. O. Anm. 3f zu Art. 24.

[8]) Planck a. a. O. Anm. 4d, Staudinger a. a. O. Anm. 2a, Barazetti a. a. O. S. 109.

[9]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 3b zu Art. 27.

3. Nach Art. 28 E. G. z. B. G. B. finden die Vorschriften des Art. 25 keine Anwendung auf solche Gegenstände, die sich nicht im Gebiete des Staates befinden, dessen Gesetze nach jenen Vorschriften maßgebend sind, und die nach den Gesetzen des Staates, in denen sie sich befinden, besonderen Vorschriften hinsichtlich der Beerbung unterliegen. Unter „Gegenständen“ sind sowohl Rechte als Sachen, bewegliche und unbewegliche, zu verstehen; hauptsächlich kommen jedoch nur Grundstücke und deren Zubehör in Betracht, für die häufig besondere Vorschriften über ihre Beerbung vorhanden sind. Sind also nach Satz 1 Art. 25 die Gesetze eines ausländischen Staates maßgebend und gehören zu dem Nachlaß Grundstücke, die sich in Deutschland befinden und hier etwa bezüglich ihrer Vererbung besonderen Vorschriften unterliegen, so werden diese Grundstücke nicht nach ausländischem Recht, sondern nach deutschem Recht vererbt (lex rei sitae). Das B. G. B. kennt zwar Gegenstände, die für ihre Beerbung besonderen Vorschriften unterworfen sind, nicht; wohl aber enthalten die Landesgesetze, deren Vorschriften nach Art. 59, 62, 63, 64 E. G. z. B. G. B. unberührt bleiben, besondere erbrechtliche Bestimmungen hinsichtlich der Familienfideikommisse, der Lehen, der Stammgüter, der Rentengüter, der Erbpachtrechte und der Güter, die dem Anerbenrecht unterliegen. Gehören also Güter dieser Art zum Nachlasse eines Ausländers, der nach dem Prinzip des Art. 25 Satz 1 nach den Gesetzen seines Heimatsstaates beerbt wird, so finden für die Vererbung dieser Güter die besonderen Vorschriften der deutschen Gesetze Anwendung. Sind ferner nach Satz 2 des Art. 25 oder nach Art. 27, dessen Vorschriften durch Art. 28 ebenfalls eine Ausnahme erleiden, die deutschen Gesetze maßgebend, so werden gleichwohl Nachlaßgrundstücke, die im Auslande liegen und nach dem dort geltenden Recht hinsichtlich ihrer Beerbung besonderen Vorschriften unterstehen, nach diesen Vorschriften des ausländischen Rechts vererbt.

4. Weitere Ausnahmen von der Anwendung der ausländischen Gesetze gemäß dem Prinzip des Art. 25 enthalten noch die Art. 30 und 31 E. G. z. B. G. B. Nach Art. 30 ist die Anwendung eines ausländischen Gesetzes ausgeschlossen, wenn die

Anwendung gegen die guten Sitten oder den Zweck eines deutschen Gesetzes verstoßen würde. Ein Verstoß gegen die guten Sitten liegt in der Anwendung der Vorschrift eines ausländischen Gesetzes dann, wenn diese Vorschrift im Widerspruch damit steht, was nach dem jeweiligen Volksbewußtsein durch die Sittlichkeit geboten erscheint.[10]) Die gute Sitte ist hier in demselben Sinne aufzufassen wie in den §§ 138, 817, 819 Abs. 2 B. G. B. Wann die Anwendung eines ausländischen Gesetzes gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes verstößt, läßt sich durch ein allgemeines Prinzip nicht feststellen; es wird vielmehr im einzelnen Falle eine Prüfung des Zweckes des betreffenden deutschen Gesetzes, insbesondere die Prüfung der Frage erforderlich sein, ob der Wille des deutschen Gesetzes, die Anwendung ausländischer Gesetze auszuschließen, aus dem Gesetze zu entnehmen ist. Ist hiernach die Anwendung des ausländischen Gesetzes ausgeschlossen, so sind die Vorschriften der deutschen Gesetze maßgebend.

Art 31 endlich behandelt das Vergeltungs- (Retorsions-)recht. Unter Zustimmung des Bundesrats kann durch Anordnung des Reichskanzlers bestimmt werden, daß gegen einen ausländischen Staat sowie dessen Angehörige und ihre Rechtsnachfolger ein Vergeltungsrecht zur Anwendung gebracht wird. Zweck dieser Vorschrift ist, zu verhüten, daß Deutsche in einem ausländischen Staate unter Abweichung von den in diesem Staate geltenden internationalrechtlichen Grundsätzen ungünstiger behandelt werden, als dies bei Anwendung jener Grundsätze der Fall sein würde. Wird durch eine gemäß Art. 31 ergangene Anordnung dem ausländischen Rechte die Anwendung versagt, so sind an seiner Stelle die Bestimmungen des deutschen Rechts maßgebend.

Eine Vorschrift, welches Recht zur Anwendung kommen soll, wenn der ausländische Erblasser eine mehrfache Staatsangehörigkeit zur Zeit seines Todes hat, enthalten die internationalrechtlichen Bestimmungen des B. G. B. nicht. Nach der Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts sind in

[10]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 2 zu Art. 30, Staudinger a. a. O. Anm. 3 zu Art. 30.

solchem Falle die deutschen Gesetze maßgebend, wenn der Erblasser außer einer ausländischen Staatsangehörigkeit auch die deutsche besaß. Bei mehrfacher, successiv erworbener, ausländischer Staatsangehörigkeit dürfte nach der vorherrschenden Meinung das Recht des Staates anzuwenden sein, dessen Angehörigkeit der Erblasser zuletzt erworben hat, im Falle gleichzeitigen Erwerbes der mehrfachen Staatsangehörigkeit das Recht des Staates, in dem der Erblasser zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz, in dessen Ermangelung seinen Aufenthalt hat. [11])

Besitzt der ausländische Erblasser keine Staatsangehörigkeit, so erklärt Art. 29 E. G. z. B. G. B. die Gesetze des Staates für maßgebend, dem der Erblasser zuletzt angehört hat, hat er auch früher einem Staate nicht angehört, die Gesetze des Staates, in dem der Erblasser seinen Wohnsitz, in Ermangelung eines solchen seinen Aufenthalt zur Zeit seines Todes hat. Besitzt der Erblasser im Falle der Maßgeblichkeit des Wohnsitzrechts einen mehrfachen Wohnsitz und darunter auch einen inländischen, so entscheidet dieser; konkurrieren hingegen mehrere Wohnsitze im Auslande, so ist für die Beerbung analog den Vorschriften des Art. 29 anstelle des Wohnsitzes der Aufenthaltsort maßgebend, den der Erblasser zur Zeit seines Todes hatte.[12])

[11]) So Barazetti, int. Prvtr. S. 21, 22 und in Böhms Zeitschr. für int. Prvtr. Bd. 7, S. 318, 319, Bd. 8 S. 130—132, im Wesentlichen auch: v. Bar Theor. u. Prax. d. int. Prvtr. Bd. 1 S. 260 ff, Staudinger a. a. O. Anm. 3 zu Art. 29, Niedner E. G. z. B. G. B. Anm. 3 zu Art. 29; Planck a. a. O. Anm. 2 zu Art. 29 gibt bei Konkurrenz mehrfacher Staatsangehörigkeit dem Recht des Wohnsitzes den Vorzug, falls der Erblasser in einem der mehreren Staaten seinen Wohnsitz hat, in Ermangelung eines solchen Wohnsitzes dagegen dem Recht des Staates, dessen Angehörigkeit der Erblasser zuerst erwarb, bei gleichzeitigem Erwerbe mehrfacher Staatsangehörigkeiten dem Rechte des Staates, dessen Angehörigkeit durch Abstammung erworben ist. Zitelmann, d. int. Prvtr. Bd. 1 S. 179 ff will bei successivem Erwerb mehrerer Staatsangehörigkeiten das Recht des Staates maßgebend sein lassen, dessen Angehörigkeit zuerst erworben ist.

[12]) Planck a. a. O. Anm. 1 d zu Art. 29, Staudinger a. a. O. Anm. 3 zu Art. 29, Niedner a. a. O. Anm. 6 zu Art. 29.

§ 4.

Finden die Bestimmungen der §§ 73, 74 R. F. G. G. Anwendung, falls der Erblasser ein Ausländer ist und

a) materiell deutsches,

b) materiell ausländisches

Recht maßgebend ist?

Für die Beerbung von Ausländern kommen beim Fehlen von Staatsverträgen nach den im vorhergehenden Paragraphen erörterten Bestimmungen des im E. G. z. B. G. B. enthaltenen internationalen Privatrechts in der Regel die Gesetze des Staates, dem der ausländische Erblasser zur Zeit seines Todes angehört, und nur in Ausnahmefällen die deutschen Gesetze in Anwendung.

a) Sind letztere aber materiell für die Beerbung eines Ausländers maßgebend, so müssen auch die nach deutschem Recht geltenden Bestimmungen für die örtliche Zuständigkeit der Nachlaßgerichte (§§ 73, 74 R. F. G. G.) Platz greifen, mithin die deutschen Gerichte für alle im § 1 erörterten Verrichtungen zuständig sein, falls der ausländische Erblasser im Inlande einen Wohnsitz oder in dessen Ermangelung einen Aufenthalt hatte, oder sich im Inlande Nachlaßgegenstände befinden.

b) Es bleibt nun zu untersuchen, ob und inwieweit die deutschen Nachlaßgerichte für die ihnen zugewiesenen Obliegenheiten zuständig sind, falls für die Beerbung eines Ausländers die ausländischen Gesetze materiell maßgebend sind. Hierzu ist zunächst die Erörterung der Frage notwendig, ob die in den §§ 73 und 74 R. F. G. G. getroffenen Bestimmungen über die örtliche Zuständigkeit der deutschen Gerichte in Nachlaßsachen auch für diesen Fall gelten oder ihre Geltung bei materieller Anwendung ausländischen Rechts auf einen Erbfall ausgeschlossen ist.

I. Was zunächst die Geltung der Bestimmungen des § 73 R. F. G. G. anlangt, wenn es sich um einen Nachlaß handelt, der dem ausländischen Recht unterliegt, so hat das Kammergericht im Beschluß vom 29. Dezember 1902 (Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts von Johow und Ring

Bd. 25 [n. F. Bd. 6] A 243) folgenden Rechtsgrundsatz ausgesprochen:

„Der Grundsatz des deutschen Rechts, daß das Nachlaßgericht das Gericht des Wohnsitzes des Verstorbenen ist, und die Regelung der Zuständigkeit im Reichs-Frw. G. G. § 73 gelten im allgemeinen nur für den Nachlaß eines verstorbenen Deutschen und nur dann auch für den Nachlaß eines Ausländers, wenn dieser Nachlaß dem deutschen Recht unterliegt."

Das Kammergericht verneint mithin die Zuständigkeit der deutschen Gerichte, soweit die Vorschriften des § 73 R. F. G. G. für die örtliche Zuständigkeit maßgebend sind, völlig, falls es sich um den Nachlaß eines Ausländers handelt, auf den die ausländischen Gesetze in Anwendung zu bringen sind. Eine nähere Begründung findet diese Ansicht in dem Beschlusse nicht; ihr dürfte aus folgenden Erwägungen nicht beizustimmen sein.

1. Der Wortlaut des Abs. 1 des § 73 R. F. G. G. läßt keineswegs darauf schließen, daß der Gesetzgeber mit der dort getroffenen Regelung der örtlichen Zuständigkeit die Voraussetzung verbunden hat, daß der Erblasser ein Deutscher und nicht ein Ausländer sei. Abs. 1 spricht lediglich von dem Erblasser, ohne einen Unterschied zwischen deutschem und ausländischem Erblasser zu machen. Vorausgesetzt wird nur, daß der Erblasser zur Zeit des Erbfalls im Inlande einen Wohnsitz oder Aufenthalt hatte. Trifft diese Voraussetzung zu, so bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit des Nachlaßgerichts nach Abs. 1 § 73 R. F. G. G. ohne Rücksicht darauf, ob der Erblasser ein Deutscher oder Ausländer ist. [13])

2. Nach Abs. 3 des § 73 R. F. G. G. wird jedes Gericht, in dessen Bezirk sich Nachlaßgegenstände befinden, in Ansehung aller im Inlande befindlichen Nachlaßgegenstände für zuständig erklärt, falls der ausländische Erblasser zur Zeit des Erbfalls im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt hatte. In der

[13]) So: Dorner R. F. G. G. Anm. 5 zu § 73, Birkenbihl die freiw. Gerichtsbrkt. Anm. 2 zu § 73, Rausnitz R. F. G. G. Anm. 10 (4) zu § 73, Fuchs R. F. G. G. Anm. 1 zu § 73, Schultze-Görlitz R. F. G. G. Anm. 2a zu § 73, Niemeyer in Böhms Zeitschr. für int. Privtr. Bd. 13 S. 22 ff, Josef in der Zeitschrift d. dtsch. Notarvereins 4. Jahrgang 1904 S. 200 ff.

Denkschrift zu dem Entwurf des R. F. G. G. [14]) findet sich nun zu dem Abs. 3 des § 70 des Entwurfs, der dem Abs. 3 des § 73 R. F. G. G. entspricht, die Bemerkung:

> „Die Vorschrift des § 70 Abs. 3 regelt den Gerichtsstand für die Fälle, in denen nach dem internationalen Privatrecht der im Inlande befindliche Nachlaß eines Ausländers dem inländischen Rechte unterliegt, es aber an einem nach § 70 Abs. 1 zuständigen deutschen Gerichte fehlt."

Der Schlußfolgerung, daß nach der Absicht der Denkschrift die für den Abs. 3 ausdrücklich hervorgehobene Voraussetzung, daß der Nachlaß dem inländischen Recht unterliegt, auch für den Abs. 1 zutreffen müsse, ist, wie Niemeyer [15]) und Josef [16]) zutreffend betonen, gegenüber dem klaren Wortlaut des Abs. 1, der diese Voraussetzung nicht kennt, nicht zuzustimmen. Zur Aufklärung der auffälligen Stelle der Denkschrift geht Josef auf den fast wörtlich mit dem § 73 Abs. 3 R. F. G. G. übereinstimmenden § 55 Abs. 3 des Planck'schen „Entwurfs eines Gesetzes für das Deutsche Reich betreffend Angelegenheiten der nichtstreitigen Rechtspflege" von 1888 und auf die zur Begründung von Planck S. 41 ausgesprochene Bemerkung zurück, in der es heißt: „Abs. 3 des § 55 trägt solchen Fällen Rechnung, in welchen in Ansehung des im Inlande befindlichen Nachlasses eines Ausländers nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechts die lex rei sitae maßgebend ist und deshalb insoweit die inländischen Gerichte zur Wahrnehmung der dem Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen berufen sind, nach Abs. 1 des § 55 aber, weil der Erblasser im Inlande keinen Wohnsitz oder Aufenthalt hatte, es an einem örtlich zuständigen Nachlaßgericht fehlen würde, vergl. die Konvention zwischen dem deutschen Reich und Rußland Art. 10." Der angezogene Art. 10 der Konvention vom 12. November (31. Oktober) 1874 (R. G. Bl. 1875, 136) regelt die Erbfolge in die unbeweglichen Güter, indem die lex rei sitae sowohl hinsichtlich des anzu-

[14]) Ausgabe von J. Guttentag, Berlin 1897 S. 44.
[15]) Niemeyer a. a. O. S. 23.
[16]) Josef a. a. O. S. 202.

wendenden materiellen Rechts als auch hinsichtlich der Zuständigkeit der Gerichte für maßgebend erklärt wird, er regelt ferner die Erbfolge in den beweglichen Nachlaß, indem die Gesetze des Heimatsstaats grundsätzlich für maßgebend erklärt werden, aber mit der Ausnahme, daß, wenn an die Hinterlassenschaft Ansprüche von Untertanen des Landes, in dem der Nachlaß eröffnet ist, erhoben werden, sowohl die materiellen Gesetze des Landes als auch die dort zuständigen Gerichte oder Behörden für maßgebend erklärt werden. Nur auf diese Fälle, in denen deutsches Recht hinsichtlich des ausländischen Nachlasses zur Anwendung kommt, bezieht sich demnach die erwähnte Stelle der Denkschrift und folglich auch die Bestimmung des Abs. 3 § 73 R. F. G. G., und es liegt kein Grund für die Folgerung vor, daß der Gesetzgeber ganz allgemein, also auch wenn der ausländische Erblasser seinen Wohnsitz oder Aufenthalt im Inlande hatte, die Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte davon abhängig machen wollte, daß die Beerbung nach deutschem Recht erfolgt. Übrigens spricht gegen diese Folgerung auch der Umstand, daß der in der Denkschrift bezüglich des Abs. 3 des § 73 ausgesprochene Gedanke in dem Gesetz selbst nicht zum Ausdruck gebracht ist. Auf die hiernach als unzutreffend dargestellte Folgerung kann mithin die vom Kammergericht vertretene Ansicht nicht gestützt werden.

3. Gegen den vom Kammergericht ausgesprochenen Rechtsgrundsatz spricht aber ferner der Grundsatz von der internationalen Geltung aller Zuständigkeitsvorschriften. Alle Rechtsvorschriften, welche die Zuständigkeit der Gerichte bestimmen, beanspruchen ihrer Natur nach auch im internationalen Verhältnis ausschließliche und erschöpfende Geltung.[17]) Dieser Grundsatz steht für die Gerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in Strafsachen und Konkurssachen außer Zweifel. Die in den §§ 13 ff und 606 Z. P. O., in den §§ 7 ff Str. P. O. und in den §§ 71, 214, 238 K. O. getroffenen Bestimmungen über die Zuständigkeit der deutschen Gerichte werden in Anwendung gebracht ohne Rücksicht darauf, ob die Frage, welches Recht materiell maßgeblich ist, zu Gunsten des deutschen oder des

[17]) Niemeyer a. a. O. S. 24, Josef a. a. O. S. 200.

ausländischen Rechts zu entscheiden ist. Auch für die Zuständigkeit der deutschen Gerichte in Vormundschaftssachen ist § 36 R. F. G. G. ausschließlich zur Anwendung zu bringen, auch wenn es sich um Ausländer handelt, für die gemäß Art. 23 E. G. z. B. G. B. hinsichtlich der Voraussetzungen der Anordnung einer Vormundschaft das ausländische Recht maßgebend ist. Welcher Grund ein Abweichen von dem Grundsatze der internationalen Geltung der Zuständigkeitsvorschriften hinsichtlich der Bestimmungen des § 73 R. F. G. G. rechtfertigen sollte, ist nicht ersichtlich.

4. Daß auch in der Praxis die Ansicht des Kammergerichts nicht allgemein vertreten wird, beweisen folgende drei Entscheidungen.

a) In dem Beschlusse des Landgerichts Aachen vom 25. August 1900 (Zeitschrift für das Notariat, herausgegeben vom Verein für das Notariat in Rheinpreußen, 45. Jahrgang 1900 S. 272—275, vgl. auch in Böhms Zeitschrift für int. Privtr. Bd. 11 S. 85—86) heißt es, nachdem zuvor festgestellt ist, daß im vorliegenden Falle für die Beurteilung der erbrechtlichen Verhältnisse die holländischen Gesetze maßgebend seien, wörtlich: „Da die Erblasserin, obwohl Ausländerin, bei ihrem Ableben in Aachen ihren inländischen Wohnsitz hatte, war für alle bezüglich ihres Nachlasses dem Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen, insbesondere für die Erteilung eines Erbscheins, nach § 73 Abs. 1 Ges. über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit die Zuständigkeit des Königlichen Amtsgerichts in Aachen begründet."

b) Der Beschluß des Amtsgerichts Gera, Datum nicht mitgeteilt, (in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt Bd. 51 S. 124, abgedruckt in Böhms Zeitschr. für int. Privtr. Band 14 S. 399—402) führt bei der Erörterung der Frage, ob das Amtsgericht in G. im gegebenen Falle als Nachlaßgericht zu betrachten sei, aus: „Wenn im § 73 des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit normiert ist, die örtliche Zuständigkeit des Nachlaßgerichts bestimme sich nach dem Wohnsitz, den der Erblasser zur

Zeit des Erbfalls hatte, so ist damit zuvörderst im Prinzip nicht zu unterscheiden, ob der Erblasser Inländer oder Ausländer ist."

c) In dem Beschlusse des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 15. März 1901 (in der Zeitschrift für die freiw. Gerichtsbarkeit . . . . in Württemberg 42. Jahrgang S. 157, abgedruckt in Böhms Zeitschrift für int Privtr. Bd. 11 S. 303—304) wird nach Feststellung, daß der in Amerika verschollene und durch Urteil des Amtsgerichts St. für tot erklärte Erblasser die württembergische Staatsangehörigkeit verloren habe, die Zuständigkeit des Nachlaßgerichts in W., in dessen Bezirk sich Nachlaßgegenstände befinden, gemäß § 73 Abs. 3 R. F. G. G. ausgesprochen, ohne Rücksicht auf die Frage, welches materielle Recht für die Beerbung des Erblassers maßgebend ist.

II. Was nunmehr die Geltung der Zuständigkeitsvorschrift des § 74 R. F. G. G. für den nach ausländischem Recht zu beurteilenden Nachlaß eines Ausländers anlangt, so ist allgemein herrschend die Meinung, daß sie eine ausschließliche ist, d. h. die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Sicherung des Nachlasses eines Ausländers stets gegeben ist, ohne Rücksicht darauf, welches Recht für die materielle Beurteilung des Nachlasses maßgebend ist.[18]) Der Grund für die allgemeine Anerkennung der internationalen Geltung des § 74 R. F. G. G. liegt, wie das Kammergericht in dem oben erwähnten Beschlusse unter Billigung der allgemein herrschenden Meinung hervorhebt, darin, daß es „an sich den internationalen Gebräuchen entspricht, daß das Gericht, in dessen Bezirk sich der Nachlaß eines Ausländers befindet, bei dessen Sicherung mitwirkt, soweit dies erforderlich ist". Die die Nachlaßsicherung betreffende Tätigkeit des Gerichts nimmt insofern eine Sonderstellung vor allen übrigen den Nachlaßgerichten obliegenden Verrichtungen ein, als sie nicht nur von dem für die Nachlaßbehandlung im all-

[18]) Dorner a. a. O. Anm. 7 f zu § 73, Birkenbihl a. a. O. Anm. zu § 74. Rausnitz a. a. O. Anm. 14 zu § 73, Fuchs a. a. O. Anm. 1 zu § 74, Niemeyer a. a. O. S. 25, 26, Josef a. a. O. S. 206.

gemeinen zuständigen Nachlaßgericht vorzunehmen ist, sondern von jedem Amtsgericht, in dessen Bezirk das Bedürfnis der Fürsorge hervortritt. Das Gericht, welches Sicherungsmaßregeln auf Grund der ihm nach § 74 R. F. G. G. übertragenen Zuständigkeit anordnet, wird durch diese Tätigkeit nicht etwa zum Nachlaßgericht und somit auch für die weitere Nachlaßbehandlung zuständig. Dies geht klar aus der nach Satz 2 des § 74 R. F. G. G. vorgeschriebenen Mitteilung der angeordneten Maßregeln an das „zuständige Nachlaßgericht" hervor. Daher dürfte es nicht angebracht sein, die Vorschrift des § 74 R. F. G. G. als Beweismaterial dafür zu verwenden, daß auch die Bestimmung des § 73 R. F. G. G., der die Zuständigkeit des Nachlaßgerichts für die gesamten nachlaßgerichtlichen Obliegenheiten regelt, internationale Geltung finden muß. Durch die Vorschrift des § 74 R. F. G. G. wird die Vorschrift des § 73 R. F. G. G. nur insoweit getroffen, als das nach § 74 für die Nachlaßsicherung zuständige Amtsgericht auch zugleich das nach § 73 für die gesamte Nachlaßbehandlung zuständige Nachlaßgericht sein kann. Erkennt man mithin dem § 74 R. F. G. G. internationale Geltung zu, so ist damit keineswegs, wie Niemeyer [19]) meint, prinzipiell die Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte ohne Rücksicht auf die Maßgeblichkeit des materiell anzuwendenden Erbrechts anerkannt, sondern nur ausnahmsweise, soweit nämlich das nach § 74 R. F. G. G. zuständige Amtsgericht zugleich das nach § 73 R. F. G. G. zuständige, zur Verrichtung aller nachlaßgerichtlichen Obliegenheiten berufene Nachlaßgericht ist. Ebenso unzutreffend ist es auch, wenn Josef [20]) von einer „Einschränkung" spricht, die das Kammergericht seinem in dem erwähnten Beschlusse aufgestellten Rechtsgrundsatz widerfahren läßt, indem es ausführt, daß die Mitwirkung des Gerichts, in dessen Bezirk sich der Nachlaß eines Ausländers befindet, bei der Sicherung dieses Nachlasses den internationalen Gebräuchen entspreche, wenn dieses Gericht auch nicht als Nachlaßgericht in Betracht kommen könne. Diese Ansicht Josefs läßt außer Acht, daß das für die Nachlaßsiche-

[19]) Niemeyer a. a. O. S. 27.
[20]) Josef a. a. O. S. 205.

rung nach § 74 R. F. G. G. zuständige Gericht nicht immer das nach § 73 R. F. G. G. für die gesamten nachlaßgerichtlichen Verrichtungen zuständige Nachlaßgericht ist. Für „die Regelung der Zuständigkeit im Reichs-Freiw. G. G. § 73“ nur stellt aber das Kammergericht den Rechtsgrundsatz auf, daß sie die Maßgeblichkeit deutschen Rechts zur Voraussetzung habe. Auch „versagt“ nicht „die Schlußfolgerung des Kammergerichts“, wie Josef weiterhin ausführt; denn wenn nach deutschem Gesetz auch die Zuständigkeit des deutschen Nachlaßgerichts durch die Eigenschaft des Erblassers als Ausländers ausgeschlossen ist, so dürfte die Zuständigkeit doch dann ausnahmsweise ohne Rücksicht auf die Eigenschaft des Erblassers als Ausländers begründet sein, wenn das Nachlaßgericht dasselbe Gericht ist, dem nach internationalen Gebräuchen eine nachlaßgerichtliche Funktion, nämlich die Nachlaßsicherung, ohne Rücksicht auf die Eigenschaft des Erblassers als Ausländers zufällt.

Als Ergebnis der in § 4 zu b angestellten Erörterungen ist sonach festzustellen: Die Frage, ob die in den §§ 73 und 74 R. F. G. G. getroffenen Bestimmungen über die örtliche Zuständigkeit der deutschen Gerichte in Nachlaßsachen auch für den Fall zu gelten haben, daß für die Beerbung eines Ausländers das ausländische Recht maßgebend ist, ist zu bejahen.

§ 5.

Inwieweit sind die deutschen Gerichte für die einzelnen nachlaßgerichtlichen Verrichtungen zuständig, falls für den Erbfall materiell ausländisches Recht in Anwendung kommt?

Ist nach den bisherigen Ausführungen die Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte zur Behandlung des Nachlasses eines ausländischen Erblassers grundsätzlich nicht dadurch bedingt, daß für den Erbfall deutsches Recht maßgebend ist, so bleibt nunmehr zu untersuchen, inwieweit die deutschen Nachlaßgerichte die ihnen nach deutschem Recht obliegenden Verrichtungen zu übernehmen haben, falls der Nachlaß dem ausländischen Recht unterliegt. § 73 R. F. G. G. besagt hierüber nichts, und die Folgerung, daß wenn ein nach § 73 R. F. G. G. zuständiges deutsches Gericht vorhanden ist, dieses auch sämt-

liche Verrichtungen des Nachlaßgerichts zu erfüllen hat, ist unbedingt falsch. Denn die sachliche Zuständigkeit der deutschen Gerichte bei der Nachlaßbehandlung eines Ausländers bestimmt sich, falls sie nicht durch Staatsverträge geregelt ist, nach den materiellen privatinternationalen Bestimmungen des E. G. z. B. G. B. Für die Beantwortung der Frage sind in der Wissenschaft zur Zeit drei Meinungen vertreten: die von Niemeyer,[21]) die von Josef [22]) und die von von der Pfordten.[23])

a) Nach Niemeyer kommt es darauf an, „welche der von dem deutschem Recht den Nachlaßgerichten zugewiesenen Verrichtungen mit der Maßgeblichkeit ausländischen materiellen Erbrechts verträglich sind und welche nicht."

b) Josef kommt zu dem Ergebnis, daß „die Verrichtungen des Nachlaßgerichts grundsätzlich Anwendung finden, auch wenn der im Bezirk wohnhaft oder aufhaltsam gewesene Erblasser nach ausländischem Recht beerbt wird, so besonders betreffs Nachlaßsicherung, Eröffnung letztwilliger Verfügungen, Erteilung des Erbscheins. Nur kann die Anwendung des ausländischen Rechts zur Folge haben, daß einzelne Verrichtungen des Nachlaßgerichts in Wegfall kommen und zwar bald gänzlich, bald teilweise; hier kann auch nach Art. 25 Satz 2 E. G. z. B. G. B. die Eigenschaft des Erben oder Gläubigers als Deutscher von Einfluß sein."

Mit geringen Ausnahmen stimmt dieses von Josef festgestellte Ergebnis mit dem von Niemeyer ermittelten überein.

c) Von der Pfordten will vor allem die Frage entscheidend sein lassen, ob der Heimatsstaat des Ausländers die nachlaßgerichtliche Fürsorge für seine in Deutschland verstorbenen Angehörigen selbst übernimmt; doch auch dann sollen in zahlreichen Ausnahmefällen die deutschen Nachlaßgerichte zuständig sein, so insbesondere für die Nachlaßsicherung, Verkündung letztwilliger Verfügungen,

---

[21]) a. a. O. S. 21 ff.

[22]) a. a. O. S. 199 ff.

[23]) von der Pfordten, die Behandlung des Nachlasses von Ausländern, insbes. § 2 S. 8—23.

Erbscheinserteilung nach § 2369 B. G. B. und für die ganze Nachlaßbehandlung, falls Deutsche als Erben beteiligt sind. Dem von von der Pfordten aufgestellten und durch „vergleichende Heranziehung des Art. 23 E. G. z. B. G. B." gewonnenen Leitsatz, daß in erster Linie die Frage entscheidend sein soll, ob der ausländische Staat die nachlaßgerichtliche Fürsorge übernimmt, dürfte nicht beizustimmen sein, da er dem Grundsatz der internationalen Geltung der Zuständigkeitsvorschriften, wie sie die §§ 73, 74 R. F. G. G. enthalten, widerspricht. Auch kann mangels jeder aus den Bestimmungen des Art. 25 E. G. z. B. G. B. zu entnehmenden Absicht des Gesetzgebers, die Vorschriften des Art. 23 E. G. z. B. G. B analog auf Nachlaßsachen angewandt zu wissen, die vergleichende Heranziehung der für die Vormundschaft und Pflegschaft über Ausländer gegebenen Normen nicht gebilligt werden.

Zur Beantwortung der Frage, inwieweit bei materieller Anwendung ausländischen Rechts die deutschen Gerichte die nachlaßgerichtlichen Funktionen auszuüben haben, empfiehlt es sich, in eine Erörterung der einzelnen Verrichtungen, welche nach deutschem Recht den Nachlaßgerichten obliegen, zu treten und zu prüfen, inwieweit diese Verrichtungen durch die Maßgeblichkeit der deutschen Gesetze bedingt sind, und die materielle Anwendung ausländischen Rechts ihrer Wahrnehmung durch die deutschen Gerichte entgegensteht.

A. Die dem Nachlaßgericht nach B. G. B. zugewiesenen Verrichtungen.

I. Die Sicherung des Nachlasses.

Die in den §§ 1960—1961 B. G. B. dem Nachlaßgericht zugewiesenen Sicherungsmaßregeln betreffen die amtliche Fürsorge für den Nachlaß und bezwecken, den Nachlaß in der Lage zu erhalten, in der er sich zur Zeit des Erbfalls befindet. Einen solchen in der Regel ohne Verzug vorzunehmenden Schutz können wirksam nicht ausländische, sondern nur inländische Behörden ausüben, die sich in örtlicher Nähe des Nachlasses

befinden. Daher kann — und hierin herrscht allgemeine Übereinstimmung — für diese den Nachlaßgerichten obliegende Verrichtung die Maßgeblichkeit des für die Beerbung in Betracht kommenden Rechts nicht von Einfluß sein, die Sicherung des Nachlasses ist vielmehr von den deutschen Gerichten vorzunehmen ohne Rücksicht darauf, ob es sich um den Nachlaß eines Inländers oder Ausländers handelt. Ob für die Beerbung des ausländischen Erblassers ausländisches Recht zur Anwendung zu kommen hat, kann für die gerichtliche Maßnahme der Nachlaßsicherung um so weniger von Entscheidung sein, als es sich hierbei nicht um eine Frage der Beerbung handelt, sondern lediglich um Vorschriften für das gerichtliche Verfahren zwecks Erhaltung und Schutzes der zum Nachlaß gehörigen Vermögensgegenstände.[24])

II. Die Herbeischaffuug, Eröffnung und Bekanntmachung letztwilliger Verfügungen.

Bei den nach den §§ 2259—2262, 2300 B. G. B. (vgl. § 83 R. F. G. G.) den Nachlaßgerichten obliegenden, die Herbeischaffung, Eröffnung und Bekanntmachung von Testamenten und Erbverträgen betreffenden Verrichtungen handelt es sich um Maßregeln, die das Gericht im Interesse der noch nicht feststehenden Erben vorzunehmen hat, und die den Zweck haben, die von dem Erblasser für den Fall seines Todes getroffenen Verfügungen festzustellen. Voraussetzung für diese Tätigkeit der deutschen Gerichte ist, daß die letztwillige Verfügung sich im Inlande befindet. Trifft diese Voraussetzung zu, so ist kein Grund vorhanden, weshalb die deutschen Gerichte die Eröffnung letztwilliger Verfügungen eines Ausländers nicht vornehmen sollten, selbst wenn für die Beerbung des Erblassers materiell ausländisches Recht maßgebend ist. Denn dadurch, daß der ausländische Erblasser nach ausländischem Recht beerbt wird, wird die gerichtliche Tätigkeit der Feststellung der Erbfolge

[24]) Niemeyer a. a. O. S. 25—27, Josef a. a. O. S. 206—207, von der Pfordten a. a. O. S, 16, Dorner a. a. O. Anm. 7 f zu § 73, Birkenbihl a. a. O. Anm. zu § 74, Rausnitz a. a. O. Anm. 14 zu § 73, Fuchs a. a. O. Anm. 1 zu § 74.

auf Grund letztwilliger Verfügungen nicht berührt. Sie stellt sich vielmehr lediglich als eine Vorbereitung für die weiterhin nach ausländischem Recht erfolgende Nachlaßbehandlung dar.[25]) Die Herbeischaffung und Eröffnung der letztwilligen Verfügung wird daher stets von dem nach § 73 R. F. G. G. zuständigen Nachlaßgericht zu besorgen sein, auch wenn der Erblasser ein Ausländer ist und nach ausländischem Recht beerbt wird. Gegen die Besorgung der Eröffnung letztwilliger Verfügungen eines Ausländers durch ausländische Behörden spricht auch die Möglichkeit, daß Deutsche als Erben auf Grund der letztwilligen Verfügung beteiligt sein könnten. Diesen würde durch Eröffnung der letztwilligen Verfügung im Auslande die Wahrnehmung des ihnen nach Art. 25 Satz 2 zustehenden Rechts, ihre erbrechtlichen Ansprüche nach deutschem Recht geltend zu machen, unmöglich gemacht oder zum Mindesten erschwert werden. In analoger Anwendung des § 2261 B. G. B. wird, falls für die weitere Nachlaßbehandlung eine ausländische Behörde zuständig ist, dieser die letztwillige Verfügung nebst einer beglaubigten Abschrift des über die Eröffnung aufgenommenen Protokolls unter Zurückbehaltung einer beglaubigten Abschrift der letztwilligen Verfügung zu übersenden sein.

III. Die Erteilung des Erbscheins.

Das B. G. B. kennt zwei Arten des Erbscheins, den Erbschein, der den gesamten Nachlaß umfaßt, und den gegenständlich beschränkten Erbschein (§ 2369 B. G. B.). Für die Erteilung des letzteren, der nur diejenigen Nachlaßgegenstände eines ausländischen Nachlasses umfaßt, welche sich im Inlande befinden,[26]) sind nach der Vorschrift des § 73 Abs. 3 R. F. G. G. die deutschen Gerichte unbedingt für zuständig zu erachten, falls der Erblasser ein Ausländer ist und nach ausländischem

[25]) Niemeyer a. a. O. S. 29—30, Josef a. a. O. S. 211, von der Pfordten a. a. O. S. 17—18, Planck a. a. O. Bd. 6 Abs. 4 der Anm. 3 zu Art. 25.

[26]) Als im Inlande befindlich gilt nach Abs. 2 des § 2369 B. G. B. auch ein Gegenstand, für den von einer deutschen Behörde ein zur Eintragung des Berechtigten bestimmtes Buch oder Register geführt wird, ferner ein Anspruch, wenn für die Klage ein deutsches Gericht zuständig ist.

Recht beerbt wird.[27]) Die Voraussetzung für die Erteilung des beschränkten Esbscheins, nämlich das „Fehlen eines zur Erteilung des Erbscheins zuständigen deutschen Nachlaßgerichts", ist nicht etwa deshalb als fehlend zu bezeichnen, weil § 73 Abs. 3 R. F. G. G. ausdrücklich die Zuständigkeit des deutschen Nachlaßgerichts für den Fall, daß sich Nachlaßgegenstände im Inlande befinden, ausspricht. Denn das nach § 73 Abs. 3 R. F. G. G. zuständige Nachlaßgericht ist nur für die Erteilung des beschränkten Erbscheins, nicht aber auch für die Erteilung des Erbscheins für die Erbschaft im ganzen zuständig. Unter „Erbschein" im Sinne der Voraussetzung des § 2369 B. G. B. ist aber nur der den gesamten Nachlaß umfassende Erbschein zu verstehen.[28])

Es fragt sich nun, ob auch für die Erteilung des unbeschränkten Erbscheins die deutschen Gerichte zuständig sind, wenn der Nachlaß nach ausländischem Recht zu beurteilen ist. Diese Frage schon deshalb zu bejahen, weil das, was für den beschränkten Erbschein gilt, auch für den unbeschränkten Erbschein Geltung finden müsse, dürfte wohl nicht angängig sein. Denn die Anwendbarkeit des § 2369 B. G. B. auf Erbfälle, die dem ausländischen Erbrecht unterstehen, folgt aus der ausdrücklichen Vorschrift des Abs. 3 § 73 R. F. G. G; nicht ganz unbedingt ist jedoch die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für alle Verrichtungen des Nachlaßgerichts, also auch für die ihnen nach den §§ 2353 ff B. G. B. zugewiesenen, nach Abs. 1 des § 73 R. F. G. G. zu bejahen, falls für den Nachlaß des Ausländers ausländisches Recht in Anwendung kommt. Folgende Erwägungen lassen aber doch die Bejahung der Frage gerechtfertigt erscheinen. Der Erbschein ist ein Zeugnis über das

[27]) Niemeyer a. a O. S. 32, Josef a. a. O. S. 211, von der Pfordten a. a. O. S. 19, Planck a. a. O. Bd. 5 Anm. 3 zu § 2369, Staudinger a. a. O. Bd. 5 Abs. 4 Anm. 1 zu § 2369. Denselben Standpunkt vertritt auch das Kammergericht in dem Beschluß vom 6. Juni 1900 in Böhms Zeitschr. für int. Privatr. Bd. 11 S. 289, ferner das Oberlandesgericht Colmar in dem Beschluß vom 24. Dezember 1902 in Böhms Zeitschr. für int. Privatr. Bd. 13 S. 429.

[28]) Vgl. hierzu die ausführlichen Darlegungen bei Niemeyer a. a. O. S. 33—34.

Bestehen eines Erbrechts (§ 2353 B. G. B.). Die Feststellung der das Erbrecht begründenden Tatsachen hat das Nachlaßgericht von Amtswegen zu ermitteln (§ 2358 B. G. B.). Ist das Erbrecht nun nach ausländischen Gesetzen begründet, so hat sich die von Amtswegen vorzunehmende Ermittelungstätigkeit des Gerichts auf die Prüfung zu erstrecken, ob nach den Vorschriften des maßgeblichen ausländischen Rechts das den Gegenstand des Erbscheins bildende Erbrecht begründet ist. Ist dies der Fall, so liegt kein Grund vor, weshalb die Erteilung des unbeschränkten Erbscheins nicht durch das deutsche Nachlaßgericht erfolgen sollte. Daß der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit sich, soweit er hierzu in der Lage ist, von den in Betracht kommenden, im Auslande geltenden, gesetzlichen Vorschriften Kenntnis zu verschaffen hat, spricht der Beschluß des Kammergerichts vom 6. Juni (abgedruckt in Böhms Zeitschrift für int. Privatr. Bd. 11 S. 289, 290) ausdrücklich aus. Gelingt die Feststellung der Vorschriften des ausländischen Erbrechts nicht, so wird die Erteilung des Erbscheins gemäß § 2359 B. G. B. abzulehnen sein. Der Umstand allein, daß das ausländische Recht etwa die Einrichtung des Erbscheins garnicht oder nur unter besonderen Beschränkungen kennt, wird für die Ausstellung des Zeugnisses, daß dem Antragsteller nach ausländischem Recht ein Erbrecht zustehe, ohne Einfluß sein. Aus der Bejahung der Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Erteilung eines Erbscheins nach einem ausländischen Erblasser folgt auch die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Einziehung eines solchen Erbscheins gemäß § 2361 B. G. B.[29])

IV. Die Feststellung des Erbrechts des Fiskus.

Zu den vom Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen gehört nach § 1964 B. G. B. auch die Feststellung, daß ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Sie hat zur Voraussetzung, daß der Erbe nicht innerhalb einer den Umständen entsprechenden Frist ermittelt wird und begründet die Vermutung, daß der Fiskus gesetzlicher Erbe ist. Es fragt sich

[29]) Niemeyer a. a. O. S. 32–38, Josef a. a. O. S. 211—213, von der Pfordten a. a. O. S. 19–20.

nun, ob diese Feststellung durch die deutschen Nachlaßgerichte auch dann zu erfolgen hat, wenn der Erblasser ein Ausländer ist und das für seine Beerbung maßgebende ausländische Recht ebenfalls ein Erbrecht des Fiskus beim Fehlen anderer gesetzlich berufener Erben anerkennt. Diese Frage ist zu bejahen. Denn der Vorschrift des Art. 25 E. G. z. B. G. B. ist genügt, falls das maßgebende ausländische Recht den Fiskus als Erben beruft, und durch die Feststellung, daß kein anderer Erbe als der Fiskus vorhanden ist, wird die Beerbung des Erblassers nach Maßgabe der ausländischen Gesetze herbeigeführt. Welcher Fiskus berufen ist, bestimmt sich nach den Vorschriften des ausländischen Rechts. Es kann dies der Fiskus des Heimatsstaates oder der Fiskus des Staates sein, in dem der Erblasser gestorben ist oder sein letztes Domizil gehabt hat. Fraglich ist es dagegen, ob die Feststellung auch dann erfolgen kann, wenn das maßgebliche ausländische Recht dem Fiskus nicht ein Erbrecht, sondern nur ein Okuppationsrecht zuspricht. Zunächst ist bei Prüfung dieser Frage hervorzuheben, daß es sich auch in solchem Falle um eine Beerbung des Ausländers handelt, d. h. um eie Rechtsnachfolge, die aus Anlaß des Todes des Ausländers eintritt, mithin die Vorschriften des Art. 25 E. G. z. B. G. B. Anwendung finden müssen. Gegen die Zulässigkeit der Feststellung, daß kein anderer Erbe als der nach ausländischem Recht berufene Fiskus vorhanden ist, spricht aber, falls diesem ein Okkupationsrecht und nicht ein Erbrecht eingeräumt ist, die im Abs. 2 des § 1964 B. G. B ausgesprochene Vermutung, daß der Fiskus gesetzlicher Erbe sei. Die Anwendung des Okkupationsprinzipes führt demnach zu einem Verstoß gegen den Zweck des deutschen Gesetzes und müßte nach Art. 30. E. G. z. B. G. B. die Anwendung des ausländischen Rechts für die Festtellung des fiskalischen Erbrechts ausschließen. Da aber damit der Nachlaß gänzlich erblos werden würde, und der Eintritt dieser Folge ebenfalls den Absichten des deutschen Gesetzgebers nicht entsprechen und „dem Interesse der Sicherheit und Klarheit des Rechtsverkehrs“ [30]) entgegenstehen würde, so dürfte der Ansicht beizustimmen sein, daß in solchem Falle das

[30]) Niemeyer a. a. O. S. 44.

Okuppationsrecht als Erbrecht aufzufassen ist. Damit ist die Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte auch für die Feststellung des fiskalischen Erbrechts bei Anwendung des maßgeblichen ausländischen Erbrechts zu bejahen.[31])

V. Die Entgegennahme von Erklärungen, Anzeigen, sowie die Bestimmung von Fristen durch das Nachlaßgericht.

Zu den Verrichtungen des Nachlaßgerichts gehört ferner eine Reihe von Akten, die die Entgegennahme von Erklärungen, von Anzeigen, sowie die Bestimmung von Fristen betreffen.

a) Erklärungen sind dem Nachlaßgericht gegenüber abzugeben, wenn sie betreffen:
   1. die Ausschlagung der Erbschaft § 1945 B. G. B.,
   2. die Anfechtung der Annahme oder der Ausschlagung der Erbschaft § 1955 B. G. B.,
   3. die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung § 2081 B. G. B. und eines Erbvertrages § 2281 B. G. B.,
   4. den Verzicht auf den Anteil am Gesamtgut § 1491 B. G. B., und die Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft § 1492 B. G. B.,
   5. die Anfechtung der Ehe im Falle des § 1342 B. G. B., und die Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes im Falle des § 1597 B. G. B.

b) Anzeigen hat das Nachlaßgericht entgegenzunehmen, wenn sie betreffen:
   1. den Eintritt der Nacherbfolge § 2146 B. G. B.,
   2. den Verkauf der Erbschaft § 2384 B. G. B.

c) Die Bestimmung von Fristen liegt dem Nachlaßgericht ob bei Wahlvermächtnissen § 2151 ff B. G. B. und Wahlauflagen §§ 2192, 2193 B. G. B.

Die Frage, ob die deutschen Nachlaßgerichte für die Vornahme sämtlicher hier aufgeführten Akte zuständig sind, wenn es sich um den Nachlaß eines Ausländers handelt, der dem ausländischen Erbrecht unterliegt, ist zu bejahen, falls das maßgebliche ausländische Recht Erklärungen, Anzeigen und Fristbestimmungen unter denselben Voraussetzungen und mit den-

[31]) Niemeyer a. a. O. S. 38—46, Josef a. a. O. S. 213.

selben Wirkungen, wie das deutsche Recht, kennt. Liegt eine solche Übereinstimmung des ausländischen Rechts mit dem deutschen Recht nicht vor, so würde daraus die Unzuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte zur Vornahme dieser Akte folgen, das deutsche Nachlaßgericht müßte die Wahrnehmung der hier behandelten Verrichtungen ablehnen, weil sie nach dem maßgebenden ausländischen Recht materiell unzulässig sind. In der Praxis wird nun aber die Feststellung, daß Amtshandlungen der hier gedachten Art nach ausländischem Recht materiell unzulässig sind, nur selten mit völliger Bestimmtheit sich ermöglichen lassen. Wollte man aber in allen Zweifelsfällen die Vornahme dieser Amtshandlungen ablehnen, so würde dies für die Antragsteller unabsehbare Nachteile im Gefolge haben. Aus dieser Erwägung dürfte mithin zu schließen sein, daß die deutschen Nachlaßgerichte die hier behandelten Verrichtungen stets zu erfüllen haben werden, wenn nicht mit völliger Gewißheit die Unzulässigkeit nach ausländischem Recht feststeht. Für diese Ansicht spricht ferner noch, daß die deutschen Nachlaßgerichte bei den hier zur Rede stehenden Akten niemals mit Sicherheit werden absehen können, ob nicht durch die Vornahme der angetragenen Amtshandlung einem Deutschen erst die Möglichkeit geschaffen wird, gemäß Art. 25 Satz 2 E. G. z. B. G. B. erbrechtliche Ansprüche nach deutschem Recht geltend zu machen. Will z. B. ein Deutscher die letztwillige Verfügung eines Ausländers anfechten, um erbrechtliche Ansprüche nach deutschem Recht geltend zu machen, so wird das deutsche Nachlaßgericht die Erklärung der Anfechtung ohne Rücksicht auf die etwaige Unzulässigkeit der Anfechtung nach ausländischem Recht entgegennehmen müssen, um dem Antragsteller die Wahrnehmung des ihm nach Satz 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. zustehenden Rechtes zu ermöglichen.

Die Entgegennahme der unter b) aufgeführten Anzeigen wird das deutsche Nachlaßgericht niemals ablehnen dürfen. Denn diese Anzeigen haben mit der Frage, nach welchem Recht der Erblasser beerbt wird, nichts zu tun, sie sind lediglich im Interesse der Nachlaßgläubiger vorgeschrieben, und, da unter diesen auch Deutsche vorhanden sein können, so darf das Nachlaßgericht nicht durch Ablehnung der Entgegennahme

der Anzeige die Möglichkeit der Wahrnehmung erbrechtlicher Ansprüche nach deutschem Recht (Art. 25 Satz 2 E. G. z. B. G. B.) in Frage stellen.[32])

VI. Die Verrichtungen bezüglich der Testamentsvollstreckung.

Eine Reihe von Verrichtungen des Nachlaßgerichts sind auch in den Rechtsvorschriften über Testamentsvollstrecker (§§ 2197 ff. B. G. B.) enthalten So liegt im Falle des § 2198 B. G. B. dem Nachlaßgericht die Entgegennahme der Bestimmung der Person des Testamentsvollstreckers ob, nach § 2200 B. G. B. die Ernennung des Testamentsvollstreckers, im Falle des § 2216 B. G. B. die Außerkraftsetzung von Anordnungen des Erblassers, nach § 2224 B. G. B. die Entscheidung von Meinungsverschiedenheiten mehrerer Testamentsvollstrecker, im Falle des § 2227 B. G. B. die Entlassung des Testamentsvollstreckers und nach § 2368 B. G. B. die Erteilung des Zeugnisses über die Ernennung. Ob die deutschen Nachlaßgerichte diese Verrichtungen wahrzunehmen haben, wenn es sich um einen Erbfall handelt, für den ausländisches Recht materiell maßgebend ist, hängt zunächst davon ab, ob das maßgebliche ausländische Recht überhaupt die Einrichtung des Testamentsvollstreckers kennt, sodann davon, ob auch nach dem ausländischen Recht dem Nachlaßgericht alle diese Verrichtungen obliegen. Ist dem maßgebenden Auslandsrecht die Einrichtung der Testamentsvollstreckung unbekannt, so haben die deutschen Nachlaßgerichte die Wahrnehmung aller Verrichtungen, die ihnen nach deutschem Recht in Bezug auf den Testamentsvollstrecker zugewiesen sind, abzulehnen. Sie haben ferner einzelne Verrichtungen nicht vorzunehmen, wenn diese nach dem an sich eine Testamentsvollstreckung vorsehenden ausländischen Erbrecht nicht zulässig sind. So z. B. wird das deutsche Nachlaßgericht die Erklärung gemäß § 2198 B. G. B. nicht entgegennehmen dürfen, wenn das maßgebende ausländische Recht die Bestimmung der Person des Testamentsvollstreckers durch einen Dritten nicht zuläßt, oder über Meinungsverschiedenheiten mehrerer Testamentsvollstrecker nicht entscheiden, wenn eine derartige Tätigkeit dem ausländischen Erbrecht fremd ist.

[32]) Niemeyer a. a. O. S. 46—52, 54, Josef a. a. O. S 214—216.

Läßt hingegen auch das ausländische Recht eine Testamentsvollstreckung zu und erkennt es auch die Funktionen des Nachlaßgerichts in gleicher Weise wie das deutsche Recht an, so liegt kein Grund vor, die deutschen Nachlaßgerichte nicht auch für die Wahrnehmung der oben erwähnten Verrichtungen für zuständig zu erachten.[33])

VII. Die Verrichtungen in Bezug auf die Inventarerrichtung.

Die in den Bestimmungen des B. G. B. über die Inventarerrichtung dem Nachlaßgericht zugewiesenen Amtshandlungen betreffen:

1. die Entgegennahme des Inventars § 1993 B. G. B.,
2. die Bestimmung einer Inventarfrist § 1994 B G. B., die Verlängerung dieser Frist § 1995 B. G. B., die Bestimmung einer neuen Inventarfrist §§ 1996, 2005 B. G. G.,
3. die gerichtliche Aufnahme des Inventars § 2003 B. G. B.,
4. die Entgegennahme der Erklärung des Erben, daß das bei dem Nachlaßgericht bereits befindliche Inventar als von ihm eingereicht gelten solle § 2004 B. G. B.,
5. die Abnahme des Offenbarungseides § 2006 B. G. B.,
6. die nach § 1999 B. G. B. vorgesehene Mitteilung der Fristbestimmung an das Vormundschaftsgericht.

Die Vorschriften über die Inventarerrichtung bezwecken, die Entscheidung der Frage herbeizuführen, ob der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten beschränkt oder unbeschränkt haftet. Der Umstand, daß durch die Inventarerrichtung gleichzeitig der Erbschaftsbestand festgestellt wird, berechtigt nicht zu der Annahme, daß, wie Niemeyer [34]) meint, die auf die Inventarerrichtung bezüglichen Verrichtungen des Nachlaßgerichts an und für sich nur den Zweck und die Wirkung der Klarstellung des Erbschaftsbestandes haben. Die Inventarerrichtung hängt mit ihrer Wirkung für den Umfang der Erbenhaftung so eng zusammen, daß die Vornahme aller auf sie bezüglichen Amtshandlungen des Nachlaßgerichts stets nur erfolgen wird im Hinblick auf die dadurch ermöglichte Herbeiführung der Ent-

[33]) Niemeyer a. a. O. S. 52—54, 36, Josef a. a. O. S. 216, von der Pfordten a. a. O. S. 20.

[34]) Niemeyer a. a. O. S. 55.

scheidung, ob der Erbe beschränkt oder unbeschränkt haftet, niemals aber allein zum Zwecke der bloßen Feststellung, aus welchen Objekten der Nachlaß bestehe. Die von Niemeyer aufgestellte Scheidung zwischen Verrichtungen in bezug auf das Inventarrecht, bei denen es sich nur um die Feststellung des Erbschaftsbestandes handelt, und solchen, bei denen auch die positivrechtlichen Wirkungen in Betracht kommen müssen, läßt sich daher nicht billigen. Hiernach ist hinsichtlich der Frage, ob die hier erwähnten Verrichtungen von den deutschen Nachlaßgerichten wahrzunehmen sind, wenn materiell ausländisches Recht auf den Erbfall Anwendung findet, folgendes zu sagen. Ist dem maßgeblichen ausländischen Recht die Einrichtung des Inventars samt seiner Wirkung für den Umfang der Erbenhaftung unbekannt, so muß das deutsche Nachlaßgericht die Wahrnehmung aller Verrichtungen betreffs des Inventars ablehnen. Ist dem ausländischen Recht die Einrichtung des Inventars zwar bekannt, sind aber die Wirkungen der Inventarerrichtung in einer von dem deutschen Recht abweichenden Weise geregelt, so wird ebenfalls das deutsche Nachlaßgericht Amtshandlungen, die das Inventar betreffen, nicht vornehmen dürfen. Denn der Eintritt anderer als der mit der Inventarerrichtung nach deutschem Recht zusammenhängenden Wirkungen würde dem Zweck der deutschen Gesetze widersprechen. Stimmen jedoch auch die an die Inventarerichtung nach deutschem Recht geknüpften Folgen mit den nach ausländischem Recht eintretenden Wirkungen überein, so ist nicht ersichtlich, weshalb die deutschen Nachlaßgerichte die Verrichtungen bezüglich des Inventars nicht wahrnehmen sollten, auch wenn die Haftung des Erben eines ausländischen Erblassers sich nach ausländischem Recht regelt. Der Grund, den Josef [35]) anführt, es sei nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber diese Verrichtungen dem deutschen Nachlaßgericht auch zu dem Zweck habe auflegen wollen, um die Folgen ausländischer Gesetze über die Schuldenhaftung herbeizuführen, steht nicht entgegen. Ist es der Wille des deutschen Gesetzgebers, daß die Erbenhaftung dem ausländischen Recht unterliegt, so werden die deutschen Gerichte

[35]) Josef a. a. O. S. 219.

auch alle Amtshandlungen vorzunehmen haben, deren Rechtsfolgen mit dem von dem deutschen Gesetzgeber gewollten Ergebnis im Einklang stehen. Dies ist aber dann der Fall, wenn der mit der Inventarerrichtung zusammenhängende Umfang der Erbenhaftung nach ausländischem Recht derselbe ist, wie nach deutschem Recht. Aber auch hinsichtlich der Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte für die das Inventar betreffenden Verrichtungen ist der Abs. 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. von entscheidender Bedeutung. Da nach dieser Vorschrift ein Deutscher, abgesehen von dem Falle der Reciprocität, erbrechtliche Ansprüche an den Nachlaß eines Ausländers auch nach deutschem Recht geltend machen kann, zu den erbrechtlichen Ansprüchen, wie in § 3 No. 1 erwähnt, aber auch die Ansprüche der Nachlaßgläubiger gehören, so haftet der Erbe eines ausländischen Erblassers deutschen Nachlaßgläubigern gegenüber auch — dies steht in der Wahl der Nachlaßgläubiger — nach deutschem Recht. Will er nun für diesen Fall beschränkt haften, so muß er die beschränkte Haftung nach den Grundsätzen des deutschen Rechts herbeiführen. Beantragt daher der Erbe eines ausländischen Erblassers die Entgegennahme oder Aufnahme des Inventars, so wird das deutsche Nachlaßgericht diesem Antrage stattzugeben haben, sofern die Möglichkeit des Vorhandenseins deutscher Nachlaßgläubiger unter der Voraussetzung des Satz 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. vorliegt. Ebenso wird das deutsche Nachlaßgericht dem Antrage, dem Erben die Inventarfrist zu setzen, stets entsprechen müssen, sofern nicht etwa der in Satz 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. vorgesehene Fall der Reciprocität vorliegt.[36])

VIII. Die Nachlaßverwaltung.

Zu den dem Nachlaßgericht obliegenden Verpflichtungen gehört auch die Anordnung und Beaufsichtigung der Nachlaßverwaltung. Die Anordnung hat stets zu erfolgen auf Antrag des Erben, es sei denn, daß dieser unbeschränkt haftet (§ 2013 B. G. B.), auf Antrag eines Nachlaßgläubigers nur unter den Voraussetzungen des Abs. 2 des § 1981 B. G. B. Die Nach-

[36]) Niemeyer a. a. O. S. 54—56, Josef a. a. O. S. 216—220.

laßverwaltung hat die Wirkung, daß sich die Haftung des Erben auf den Nachlaß beschränkt § 1975 B. G. B. Daß sie tatsächlich auch die Befreiung des Erben von der Verwaltung des Nachlasses und den Schutz der Nachlaßgläubiger gegen Gefährdung ihrer Befriedigung aus dem Nachlaß herbeiführt, kann nicht, wie Niemeyer ausführt, die Annahme rechtfertigen, daß sie unbedenklich stets auch bei Maßgeblichkeit des ausländischen Rechts von den deutschen Nachlaßgerichten anzuordnen ist. Bezüglich der Nachlaßverwaltung gilt vielmehr dasselbe wie für die Inventarerrichtung. Beide Einrichtungen kommen in dem mit ihnen nach dem Gesetz verbundenen Zweck überein, die Entscheidung der Frage herbeizuführen, ob der Erbe beschränkt oder unbeschränkt haftet. Die Anordnung der Nachlaßverwaltung kann daher ebenso wie die Entgegennahme oder Aufnahme des Inventars bei Maßgeblichkeit ausländischen Rechts nur dann durch die deutschen Gerichte erfolgen, wenn das ausländische Recht die Einrichtung der Nachlaßverwaltung kennt und bezüglich der Wirkungen für die Erbenhaftung dieselben Vorschriften enthält wie das deutsche Recht. Der Ansicht Josefs, es sei unbedingt die Voraussetzung zu erfordern, daß sich die Erbenhaftung nach deutschem Recht regele, dürfte nicht beizustimmen sein. Denn wenn das ausländische Recht die Erbenhaftung in gleicher Weise regeln sollte, wie das deutsche Recht, so wäre „dem zwingenden Zusammenhang", daß die Verrichtung des Nachlaßgerichts nur einzutreten habe, wenn sich die Haftung nach deutschem Recht regelt, auch genügt. Jedoch wird in der Praxis meistens die Bestimmung des Satz 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. dahin führen, daß die Anordnung der Nachlaßverwaltung von den deutschen Gerichten auch dann vorzunehmen ist, wenn für die Beerbung des Erblassers ausländisches Recht zur Anwendung kommt. Der übereinstimmenden Ansicht Niemeyers und Josefs, daß unter erbrechtlichen Ansprüchen im Sinne dieser Bestimmung auch das Recht des deutschen Erben zu verstehen ist, seine Haftung durch den Antrag auf Nachlaßverwaltung zu beschränken (§ 1975 B. G. B.), und ebenso das Recht des deutschen Nachlaßgläubigers, durch die Nachlaßverwaltung die Nachlaßgegenstände dem Zugriff anderer Gläubiger zu entziehen (§ 1984 Abs. 2 B. G. B.), dürfte beizustimmen sein.

Ist hiernach der die Nachlaßverwaltung beantragende Erbe oder Gläubiger ein Deutscher, so wird das deutsche Nachlaßgericht dem Antrage stattzugeben haben, auch wenn es sich um einen Nachlaß handelt, der den ausländischen Gesetzen unterliegt.[37])

IX. Das Aufgebot der Nachlaßgläubiger.

Nach § 1970 B. G. B. können die Nachlaßgläubiger im Wege des Aufgebotsverfahrens zur Anmeldung ihrer Forderungen aufgefordert werden mit der Wirkung, daß der Erbe nach Maßgabe des § 1973 B. G. B. die Befriedigung der im Wege des Aufgebotsverfahrens ausgeschlossenen Gläubiger verweigern kann. Das Aufgebotsverfahren regelt die Z. P. O. in den §§ 989 ff. Nicht das Nachlaßgericht als solches ist zuständig, sondern das Amtsgericht, dem die Verrichtungen des Nachlaßgerichts obliegen oder, falls diese Verrichtungen einer anderen Behörde[38]) übertragen sind, das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Nachlaßbehörde ihren Sitz hat (§ 990 Z. P. O.). Es handelt sich eben hinsichtlich des Aufgebots der Nachlaßgläubiger nicht um eine Verrichtung der freiwilligen Gerichtsbarkeit, sondern um ein Verfahren der streitigen Gerichtsbarkeit. Die Vorschriften des Prozeßrechts beanspruchen aber unstreitig auch in international liegenden Fällen absolute Geltung. Hieraus folgt, daß für das Aufgebot der Nachlaßgläubiger die deutschen Gerichte stets zuständig sind. Durch die Vorschrift des Art. 25 E. G. z. B. G. B. kann das Aufgebotsverfahren auch deshalb nicht berührt werden, weil es keine Einrichtung des Erbrechts, sondern des Prozeßrechts ist, mithin, falls es sich um den Nachlaß eines Ausländers handelt, von der Maßgeblichkeit des ausländischen Rechts, das auf die Beerbung Anwendung findet, nicht getroffen wird.[39])

X. Die Einholung der Genehmigung im Falle des § 83 B. G. B.

Zur Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung ist nach § 80 B. G. B. außer dem Stiftungsgeschäft die Genehmigung des Bundesstaats erforderlich, in dessen Gebiet die Stiftung ihren

[37]) Niemeyer a. a. O. S. 56—57, Josef a. a. O. S. 220—221.
[38]) Vgl. Art. 147 Abs. 1 E. G. z. B. G. B.
[39]) Niemeyer a. a. O. S. 59—61, Josef a. a. O. S. 221—222.

Sitz haben soll. Soll die Stiftung ihren Sitz nicht in einem Bundesstaat haben, so ist die Genehmigung des Bundesrats erforderlich. Besteht das Stiftungsgeschäft in einer Verfügung von Todeswegen, so hat nach der Vorschrift des § 83 B. G. B. das Nachlaßgericht die Genehmigung einzuholen, sofern sie nicht von dem Erben oder dem Testamentsvollstrecker nachgesucht wird. Hat nun ein Ausländer in seiner letztwilligen Verfügung, deren Eröffnung durch ein deutsches Nachlaßgericht erfolgt, eine Stiftung errichtet, und sind für seine Beerbung die ausländischen Gesetze maßgebend, so wird die Entscheidung der Frage, ob das deutsche Nachlaßgericht die nach § 83 B. G. B. vorgesehene Genehmigung einzuholen hat, davon abhängen, ob für die Genehmigung das deutsche Recht maßgebend ist. Dieses ist nach § 80 B. G. B. der Fall nicht nur bei Stiftungen, die im Gebiete eines Bundestaats ihren Sitz haben, sondern auch bei Stiftungen, die ihren Sitz nicht in einem Bundesstaate haben. Daß unter Stiftungen der letzteren Art nicht nur Stiftungen in Schutzgebieten und Konsulargerichtsbezirken, sondern auch ausländische Stiftungen zu verstehen sind, dürfte, wie Niemeyer [40]) zutreffend darlegt, mit Rücksicht auf die ähnliche, hinsichtlich der Rechtsfähigkeit ausländischer Vereine getroffene Vorschrift des § 23 B. G. B. anzunehmen sein. Hängt aber die Anerkennung der Rechtsfähigkeit ausländischer Stiftungen nach Satz 2 des § 80 B. G. B. von der Genehmigung des Bundesrats ab, so wird das nach § 73 R. F. G. G. zuständige deutsche Nachlaßgericht die nach § 83 B. G. B. vorgeschriebene Genehmigung stets einzuholen haben ohne Rücksicht auf das für den Erbfall sonst maßgebliche Recht. [41])

B. Die dem Nachlaßgericht nach R. F. G. G. zugewiesenen Verrichtungen bezüglich der Auseinandersetzung der Miterben.

Nach den §§ 86—98 R. F. G. G. ist dem Nachlaßgericht die Vermittelung, Beurkundung und Bestätigung der Aus-

[40]) Niemeyer a. a. O. S. 58.
[41]) Niemeyer a. a. O. S. 57—59.

einandersetzung in Ansehung des Nachlasses zwischen den Beteiligten zugewiesen. Es fragt sich, ob die damit verbundenen Amtshandlungen von den deutschen Nachlaßgerichten auch dann vorgenommen werden können, wenn es sich um den Nachlaß eines Ausländers handelt, dessen Beerbung nach ausländischen Gesetzen stattzufinden hat. Niemeyer bejaht die Frage, indem er für die Vorschriften der §§ 86—98 R. F. G. G. international unbeschränkte Anwendbarkeit in Anspruch nimmt. Josef verneint sie, indem er die Ansicht vertritt, daß die Vorschriften des R. F. G. G. über die Auseinandersetzung „auf einen Nachlaß zugeschnitten sind, der den Vorschriften des deutschen Rechts unterliegt". Die Bejahung der Frage dürfte aus folgenden Gesichtspunkten den Vorzug verdienen. Die Tätigkeit der Nachlaßgerichte bei den hier in Frage stehenden Verrichtungen ist, abgesehen von der nach Maßgabe des Abs. 3 § 91 R. F. G. G. gegen säumige Beteiligte zu treffenden Entscheidung, grundsätzlich nur eine vermittelnde und beurkundende. Der Vornahme einer Vermittelung unter den Beteiligten steht nicht entgegen, daß für die Gemeinschaft der Erben die Vorschriften des ausländischen Rechts maßgebend sind. Regelt das zur Anwendung kommende ausländische Recht die Stellung der Miterben in gleicher Weise wie das deutsche Recht, so bedeutet doch die Anwendung des ausländischen Rechts in Wirklichkeit nichts Anderes als ein Verfahren nach den übereinstimmenden Vorschriften des deutschen Rechts. Ist dagegen das Rechtsverhältnis der Miterben nach dem maßgeblichen ausländischen Recht in einer von den Bestimmungen des deutschen Rechts verschiedenen Weise geordnet, so ist im einzelnen Falle zu prüfen, inwieweit die Vermittelungstätigkeit des deutschen Nachlaßgerichts mit Rücksicht auf diese mangelnde Übereinstimmung der für die Erbengemeinschaft in Betracht zu ziehenden Rechtsregeln zu unterbleiben hat. Sie kann z. B. davon abhängen, ob die von dem Nachlaßrichter zur Beseitigung von Kollisionen gemachten Vorschläge bei den Beteiligten Billigung finden. Kann z. B. nach dem maßgeblichen ausländischen Recht jeder Erbe über seinen Anteil an den einzelnen Nachlaßgegenständen verfügen, so wird der Nachlaßrichter die Erbauseinandersetzung nur vornehmen können, wenn die Beteiligten dem Vorschlage,

von diesem Verfügungsrecht keinen Gebrauch zu machen, zustimmen. Denn ohne Frage kann nur ein keinen Änderungen unterworfener Nachlaßbestand Gegenstand eines Auseinandersetzungsplanes sein. Gilt ferner beispielsweise der Grundsatz des gemeinen Rechts: nomina ipso iure sunt divisa in dem maßgeblichen Auslandrecht, und besteht der Nachlaß nur aus Geldforderungen, so liegt ein Nachlaß, der noch einer Auseinandersetzung bedürfte, überhaupt nicht vor. Gehören aber auch Grundstücke und Fahrnis zu einem solchen Nachlaß, so können nur diese Gegenstand der Auseinandersetzung sein. Eine solche Beschränkung der Teilungsmasse auf die nach den ausländischen Gesetzen nicht etwa bereits von Rechts wegen geteilten Nachlaßgegenstände dürfte sich wohl durch die von dem deutschen Gesetzgeber geforderte Maßgeblichkeit der ausländischen Gesetze rechtfertigen lassen.

Was die Befugnis des Nachlaßgerichts anlangt, gegen säumige Beteiligte Kontumazialentscheidungen zu treffen, so kann die Ansicht Niemeyers nur als zutreffend bezeichnet werden, nach der diese Befugnis sich lediglich als „ein auf die Beteiligung aller Miterben an den Auseinandersetzungsversuchen gerichtetes Druckmittel" darstellt, „welches nichts mit dem materiellen Recht zu tun hat." Die Anwendung dieses Druckmittels wird daher von der Frage, ob es sich um eine Auseinandersetzung einer nach ausländischem Recht zu beurteilenden Erbengemeinschaft oder einer dem deutschen Recht unterliegenden Gemeinschaft handelt, nicht berührt.

Dafür, daß die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Erbauseinandersetzung über einen nach ausländischem Recht zu beurteilenden Nachlaß nicht grundsätzlich zu verneinen ist, spricht noch die Erwägung des Falles, daß unter den Miterben Deutsche oder etwa nur deutsche Erben vorhanden sind. Das dringende Bedürfnis, daß in solchen Fällen die deutschen Nachlaßgerichte die Vermittelung der Auseinandersetzung vorzunehmen haben, liegt auf der Hand.[42]) von der Pfordten[43]) unterscheidet bei der Prüfung der Frage, ob die deutschen Gerichte für das

[42]) Niemeyer a. a. O. S. 31—32, Josef a. a. O. S. 207—210.
[43]) von der Pfordten a. a. O. S. 48—49.

Auseinandersetzungsverfahren nach einem ausländischen Erblasser zuständig sind, die Fälle, in denen Deutsche als Erben beteiligt sind oder nur Angehörige nicht deutscher Staaten als Erben in Frage kommen. In ersterem Falle will er die deutschen Erben nicht anders behandelt wissen, „als es das deutsche Recht vorschreibt," und, falls dadurch „verschiedene Gruppen von Erben unter Anwendung von zweierlei Rechten" entstehen sollten, dem ganzen Auseinandersetzungsverfahren das deutsche Recht zu Grunde legen. Sind nur ausländische Erben beteiligt, so soll, falls sämtliche Beteiligte der Zugrundelegung deutschen Rechts zustimmen und dadurch nicht etwa Rechte dritter, nicht erbberechtigter Personen beeinträchtigt werden, das deutsche Recht maßgebend sein; dieses soll auch dann in Anwendung zu bringen sein, wenn es dem Richter nicht gelingt, die prozessualen Vorschriften des auswärtigen Rechts festzustellen, oder die Feststellung Schwierigkeiten bietet, die eine Verzögerung der Teilung und damit einen beträchtlichen Schaden für die Beteiligten herbeiführen könnten. Diese Entscheidung der zweifelhaften Fragen erscheint vielleicht zweckmäßig, dürfte sich aber schwer aus den maßgebenden gesetzlichen Bestimmungen herleiten lassen.

C. Die Erteilung von Zeugnissen nach Maßgabe der §§ 37, 38 R. G. B. O.

Durch die R. G. B. O. ist dem Nachlaßgericht die Ausstellung von Zeugnissen zum Nachweise der Erbfolge und der Eintragungsbewilligung der Erben für den Fall zugewiesen, daß bei einer zu einem Nachlasse gehörenden Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld einer von mehreren Erben als neuer Gläubiger eingetragen werden soll (§ 37 R. G. B. O). Diese Vorschriften sind durch § 38 R. G. B. O. für den Fall entsprechend anwendbar erklärt, daß bei einer Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld, die zum Gesamtgut einer ehelichen Gütergemeinschaft oder einer fortgesetzten Gütergemeinschaft gehört, ein Beteiligter, auf den das Recht bei der Auseinandersetzung übertragen ist, als neuer Gläubiger eingetragen werden soll. Die Ausstellung dieser Zeugnisse ist nach Abs. 2 des § 37 R. G.

B. O. an die Voraussetzungen für die Erteilung eines Erbscheins gebunden. Für die Beantwortung der Frage, ob die deutschen Nachlaßgerichte für die Ausstellung solcher Zeugnisse im Falle eines nach ausländischem Recht zu beurteilenden Nachlasses eines Ausländers zuständig sind, muß daher dasselbe gelten, was für die Zuständigkeit der deutschen Gerichte hinsichtlich der Erteilung des Erbscheins nach einem ausländischen Erblasser gilt.

§ 6.

Zusammenfassung des Ergebnisses der Untersuchungen.

Das Ergebnis der in den §§ 1—5 angestellten Unsersuchungen läßt sich dahin zusammenfassen:

Beim Mangel von Staatsverträgen, die die erbrechtlichen Verhältnisse regeln, sind für die Beerbung eines nach dem 1. Januar 1900 in Deutschland verstorbenen Ausländers nach Art. 25 des E. G. z. B. G. B. die Gesetze seines Heimatsstaates maßgebend. Nur in Ausnahmefällen findet deutsches Recht Anwendung. Zwischen diesen beiden Fällen ist bei der Beantwortung der Frage, inwieweit die deutschen Gerichte für die dem Nachlaßgericht nach deutschem Recht obliegenden Verrichtungen beim Erbfall eines Ausländers zuständig sind, zu unterscheiden. Finden die deutschen Gesetze Anwendung, so sind die deutschen Nachlaßgerichte für alle ihnen nach deutschem Rechte obliegenden Verrichtungen zuständig. Sind dagegen die ausländischen Gesetze materiell maßgebend, so bestimmt sich zunächst die örtliche Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte nach den §§ 73, 74 R. F. G. G., die internationale, absolute Geltung beanspruchen. Welche von den nach deutschem Recht den deutschen Nachlaßgerichten obliegenden Verrichtungen von dem nach § 73 R. F. G. G. zuständigen, deutschen Nachlaßgericht zu erfüllen sind und welche nicht, hängt davon ab, inwieweit die einzelne Verrichtung durch die Maßgeblichkeit des deutschen Rechts bedingt ist, und inwieweit die materielle Anwendung ausländischen Rechts ihrer Wahrnehmung durch die deutschen Gerichte entgegensteht. Für die einzelnen Verrichtungen ist die Frage verschieden zu beantworten. Insbesondere sind die deutschen Nachlaßgerichte stets

zuständig für die Sicherung des Nachlasses eines Ausländers, für die Eröffnung letztwilliger Verfügungen eines Ausländers und die Erteilung des Erbscheins nach einem Ausländer. In vielen Fällen wird für die Wahrnehmung der nachlaßgerichtlichen Verrichtungen durch ein deutsches Gericht die Vorschrift des Satz 2 des Art. 25 E. G. z. B. G. B. von entscheidender Bedeutung sein.